unrecht aber ist es, die hereditas, oder einzelne Güter, denen andere dienen als juristische Personen darzustellen, weil die Römer hier die natürlich vermittelnden Gedanken hatten, daß im ersten Falle der Verstorbene, im andern der jedesmalige Eigenthümer des Guts als das Rechtssubject angesehen werden solle.

II. Man muß dasjenige, was im römischen und canonischen Rechte von den civitates und ecclesiae bestimmt ist, nicht so leicht auf andere collegia anwenden. Jede Generalisirung ist hier unrecht; namentlich über die Fassung der decreta; — was hängt hier nicht von dem hergebrachten Regiment im collegio ab; ferner über die Pflichten und Rechte der Repräsentanten und Beamten, über die Benützung der Patrimonialgüter der Gemeinde u. s. w. Allgemein jedoch lassen sich Rechtssätze über das Verhältniß der jura singulorum zu der Gemeinde, der die singuli angehören, aufstellen, was jedoch hier zu entwickeln, der Raum dieses Heftes der Zeitschrift nicht gestattet.

III. Die Lehre von der Bestellung und Aufhebung der Corporationen gehört in das Staatsrecht, und die Folgen der Aufhebung sind daher oft hier bestimmt. Im Allgemeinen hat sich hierüber Marezoll in der v. Grolmann und v. Löhr herausgegebenen Zeitschrift [36]) sehr richtig erklärt, und es kann aus seinen Principien noch Manches auch über die Art der Theilung der Corporationsgüter gefolgert werden.

Einige Worte über die regula catoniana *).

Von demselben Verfasser.

---

§. 1.

Den Grund dieser Rechtsregel aufzusuchen, haben sich schon Viele bemüht; die Meisten scheinen aber darin einen fehlerhaften Weg betreten zu haben, daß sie annehmen, die Regel sey nur eine Anwendung des sehr natürlichen Satzes: quod initio vitiosum est, tractu temporis non potest conva-

---

36) IV. Bd. S. 207 ff.

*) Man vergl. meine Grundlinien des R. R. §. 136.

lescere. Dabey bemerke ich, daß dieser Satz allerdings dadurch dem Geiste des älteren römischen Rechts entspricht, daß er an sich passend ist für ein Rechtssystem, wo Alles von den Formen abhängt, nicht aber für ein Rechtssystem mit entgegengesetzter Tendenz. Im römischen Rechte wird indeß die allgemeine Bedeutung dieses Satzes zu keiner Zeit nachgewiesen werden können [1]). So viel ist aber gewiß, daß er bey dem testamentarischen Erbrechte vorkömmt, und daher hat Allen, namentlich auch dem großen Cujacius, Donellus die Stelle so viel zu schaffen gemacht, catoniana regula non pertinet ad hereditates [2]). Es kann nicht der Zweck dieser kurzen Darstellung seyn, die verschiedenen Meinungen hervorzuheben, obgleich vielleicht kein Thema hiezu sich so gut eignen dürfte: es kann vielmehr auf die sehr fleißige Zusammenstellung des Hrn. Dr. Harnier in seiner Inaugural-Diss. verwiesen werden, so, daß diese Zeilen geflissentlich auf die Ansichten des Verfassers beschränkt werden. Der erste Gedanke dabey ist nun der: daß durch die regula catoniana, in Beziehung auf das Rechtsverhältniß bey den legatis, etwas Singuläres eingeführt worden ist. Schon die äußere Bedeutung, die der Sache in der Erhaltung des Namens ihres Erfinders und sonst beygelegt wird, berechtigt zu einem solchen Schlusse. Ganz unbezweifelt aber ist dies anzunehmen, wenn die Vorstellung richtig ist, die der Verf. von den Verhältnissen hat, unter welchen diese Regel gleichsam zum Bedürfniß wurde.

§. 2.

Die Rechtsregel ist in einer Zeit entstanden, wo die Universalsuccession mortis causa durch das Mancipationstestament vermittelt wurde. Die materielle Idee der Universalsuccession einerseits, und der formelle Standpunkt des Mancipationstestaments andrerseits geben dem Gedanken, daß bey der heredis institutio Alles auf das tempus testamenti factionis ankomme, ihre Grundlage. Hieraus erklärt sich auch der bestimmte Unterschied des testamenti nulli, nullius momenti, injusti und non jure facti von den übrigen Arten letztwilliger Dispositionen, die keine juristische Folge haben (testam. irritum, ruptum, destitutum, res-

---

1) Anders scheint *Harnier* in seiner Diss. de regula caton. §§. VII. VIII. zu denken.

2) *Cujacius* glaubt, es müsse gelesen werden statt hereditates — libertates; *Donellus*, es müssen die hereditates fideicommissariae darunter verstanden werden.

sissum). Aus dem letztern Standpunkte mußte wegen der heredis institutio wohl auch noch auf das tempus delatae et acquisitae hereditatis gesehen werden; allein das Fundament für die Gültigkeit ist in dem gesetzlichen Zustand der Dinge tempore testamenti conditi zu suchen; denn bey der Universalsuccession ist wegen der Einheit der Personen ein Hineinlaufen bey der Beurtheilung der Rechte des Erben in die Lebenszeit des Testators nicht unnatürlich, wie sich ja besonders in der Lehre von der Ersitzung hinsichtlich der bona fides darstellt; andrerseits aber zeigt die Natur des Mancipationstestaments, daß formell der Ueberlassungsactus in der Mancipation bestand, und daher in dieser Zeit kein Hinderniß der Succession im Wege seyn durfte. Ganz anders verhält sich die Sache bey den Legaten. Das Recht des Legatars war immer nur darauf berechnet, daß dieser mit dem Tode des Erblassers, wenn nicht eine andre Zeit festgesetzt war, etwas aus der Hinterlassenschaft an sich nehmen, oder etwas von dem Erben oder einem andern sollte fordern können. Da der Legatar kein Geschäft inter vivos mit dem Erblasser einging, und sein Rechtsverhältniß also erst in dem Augenblicke den Anfang nahm, quo dies legati cedit; da ferner die Natur der Singularsuccession es mit sich bringt, daß nicht eher von den Erfordernissen und Wirkungen derselben die Rede sey, bis der auctor auch wirklich sein Recht aufgeben will, und also der animus der Uebertragung gleichsam wirklich wird, was eben so sicher das Wesen der traditio als der Cession bey den Forderungen darthut (wenn man die letztere hieher beziehen darf); — so ist es sehr consequent, bey dem Legatar überall auf das tempus zu sehen, wo der Anfang der Erwerbung des Legats Statt hat [3]). Dieser Gegensatz der Dinge ist zwar nicht neu, aber für diesen Zweck in dieser Art nach meinem Wissen noch nicht benützt worden. Es bleibt nur noch übrig, das Bedürfniß aufzusuchen, durch welches bestimmt, Cato zu seiner Regel gekommen ist. Bey letztwilligen Dispositionen, als einseitigen Willensäußerungen, wird immer das Meiste von der mens testatoris abhängen müssen. Der Testator kann sich dadurch möglichst frey bewegen, daß er auch bedingt seine Anordnungen machen kann. Wenn nun aber eine Veränderung der Dinge in der Zeit zwischen der Erklärung des Willens und dem eintretenden Rechte zur Singularsuccession vorkömmt, die der Testator in einer Bedingung nicht vorher-

3) Dasselbe findet sich ja im Just. Rechte noch bey der mortis causa donatio, l. 22. D. 39, 6.

gesehen hat, wie kann man annehmen, ob die Veränderung der Dinge in den Augen des Testators erwogen war oder nicht? Wenn der Legatar zur Zeit der Testamentserrichtung unfähig war, und der Testator darüber bedingt sich nicht erklärt hatte, der Legatar aber zu der Zeit, quo dies legati cedit, fähig geworden war, wer konnte sagen, daß der Testator an diese Veränderung gedacht habe? Wer konnte sagen, was der Testator gethan hätte, wenn er von der Unfähigkeit nicht wahrscheinlich ununterrichtet gewesen wäre? Es wird hier immer eine quaestio facti entstehen, die kaum zu lösen ist. Um dieses abzuschneiden, hat man festgesetzt, die Gültigkeit der Legate sey theils nach dem Standpunkte der Dinge zu beurtheilen, wo der Testator seine Anordnung macht, theils nach dem der Zeit, quo dies legati cedit, wenn nicht der Testator durch Bedingungen oder durch Verweisung auf eine bestimmte Zeit der Sache eine andere Richtung gegeben hat [4]. In diesem Falle nämlich ist der Wille des Testators darin deutlich, daß man sieht, wie er Alles von dem Zustande der Dinge in einer gewissen Zeit abhängig gemacht hat, und der Wille des Testators ist, so ferne er nicht an eine Form speciell gebunden ist, das einzige Gesetz bey letztwilligen Institutionen.

§. 3.

Nach dieser Ansicht glaube ich die bis hieher für so schwierig gehaltenen Stellen in den Pandecten ohne große Schwierigkeit erklären zu können. Dieser Titel der Pandecten scheint, was ich nebenher bemerke, überhaupt sehr geeignet, den Scharfsinn der Glosse auf der einen, und die Schwäche der Glossatoren da, wo es auf die Historie ankam, auf der andern Seite [5]; sofort die exegetischen Bemühungen der Cujacischen Zeit und endlich die Mannichfaltigkeit der Meinungen der Ausleger des römischen Rechts da, wo das Fragmentarische der Justinianischen Compilation recht in's Auge fällt, wahrnehmbar zu machen. Drey Punkte sind außer der Angabe der Regel im Titel ausgesprochen:

---

4) Nach dieser Darstellung kann ich die Ansicht von *Harnier* §. VI.: „Attamen juris *subtilitatem* non adeo ad consequentias *protrahi passi sunt* juris conditores, ut regulam etiam in legatis obtinere profiterentur, quae non ex testatoris voluntate a mortis tempore inciperent deberi," nicht unterschreiben. Ich glaube nämlich, es lag schon in der Idee der Regel, daß sie für eine solche Ausdehnung nicht passen könne und solle.

5) Vergl. die Glosse zur l. ult. D. h. t.

1) die Regel gehe nicht auf Erbschaften;

2) die Regel gehe nicht auf conditionales institutiones und nicht auf diejenigen Legate, quorum dies non mortis tempore, sed post aditam cedit hereditatem;

3) die Regel gehe nicht ad novas leges.

Was den ersten Punkt betrifft, so war schon Azo der Wahrheit nahe [6]), wenn er meinte, nach den Worten der regula catoniana sey das Rechtsprincip freylich nicht auf die Erbschaften anwendbar, aber dem Geiste nach allerdings. Es geht nämlich aus unsrer Darstellung hervor, daß ein ganz verschiedener Standpunkt für die Gültigkeit der Anordnung bey der heredis institutio und bey den Legaten genommen werden mußte; was nach ursprünglichen Rechtsgrundsätzen für die heredis institutio von jeher galt, das sollte durch die catonische Regel auf die Legate angewendet werden, und daher konnte man wohl sagen: die catonische Regel ist nicht für das Verhältniß der Erbeinsetzung berechnet. Daß dies wirklich von Papinian so gemeint war, beweist die Verbindung des Satzes mit einem andern, der ebenfalls nichts ausdrücken sollte, als für die darin angegebenen Verhältnisse sey ebenfalls die regula catoniana nicht berechnet [7]).

Was den andern Punkt angeht, so ist schon am Ende des vorigen §. angezeigt, warum diese Rechtsregel für bedingte und überhaupt an Zeitbestimmungen gebundene Anordnungen des Testators nicht nöthig war, und daher auch dahin nicht ausgedehnt werden sollte. Wenn der Testator das Recht zum Legate von Verhältnissen abhängig macht, die er durch die Angabe derselben und die Bestimmung der Zukunft, in welcher sie erkennbar werden, gehörig bezeichnet, so hat er die conditio oder lex in Beziehung auf die Zeit, wornach der Eintritt des Legates beurtheilt werden soll, selbst angegeben, und es muß daher so gewiß bey dem Willen des Testators bleiben, als kein Zweifel da ist, der zur Aufstellung einer gesetzlichen Regel bewegen könnte. Unter dem Worte: »institutiones« in l. 4. D. h. t. sind aber nur die Legatsanordnungen zu verstehen, denn von den hereditates war schon im Allgemeinen l. 3. die Rede, auch ist im Ganzen dasselbe schon in der gedachten l. 3. gesagt.

Was zuletzt unter den leges novae zu verstehen ist, wurde schon von Andern so übereinstimmend ausgeführt, daß

6) Glossa ad l. 3. D. h. t.

7) l. 3. D. h. t.

bloß darauf verwiesen zu werden braucht. Unter den l. n. sind namentlich die l. julia et pap. popp. gemeint, in welchen bekanntlich angenommen wurde, daß der dies legati nicht tempore mortis, sondern ab apertis tabulis cedire, also von einer gesetzlich feststehenden Zeit abhänge. Wo also bey der Succession die l. julia et p. p. zur Anwendung kamen, konnte von der regula catoniana kein Gebrauch gemacht werden [8]).

§. 4.

Ob die regula caton. auf die Fideicommisse sich bezog, ist oft gefragt worden. Von der alten Zeit kann nicht die Rede seyn, weil hier Alles von dem Willen des Onerirten abhing. In der spätern Zeit, bis auf Justinian, ist es höchst wahrscheinlich, daß die Regel auf die Fideicommisse nicht bezogen wurde, denn einerseits beweist dies der Standpunkt der donatio mortis causa, und die Fideicommisse waren doch diesen näher, als den alten förmlichen Legaten; ferner ist nirgends eine Erstreckung dieser von uns als singulär erkannten Rechtsregel auf die Fideicommisse nachzuweisen, und endlich können Stellen ohne diese Annahme gar nicht wohl erklärt werden, z. B. l. 7. pr. D. 32. — Als aber unter Justinian Legate und Fideicommisse ineinander verschmolzen wurden, was wurde hierin von Justinian festgesetzt? Direct hat sich, wie bey so vielen in seinen Reformationen, Justinian auch hier nicht ausgesprochen, und daher sind die Ansichten unsrer Rechtslehrer verschieden. Die Ansichten Schömann's [9]) und v. Löhr's [10]), so wie die Art ihrer Deduction, sind bekannt; sie behaupten, daß, weil bey der Discrepanz der Grundsätze die Natur der Fideicommisse entscheide, die ganze regula catoniana nicht weiter anwendbar sey. Wir können diese Ansicht aus folgenden Betrachtungen nicht theilen. Wenn in einer Constitution eine so durchgreifende Reform ausgesprochen wird, ist am wenigsten mit einem allgemeinen vermittelnden Princip gedient, vielmehr muß der Gesetzgeber in das Detail der möglichen Beziehungen eingehen, so wie überhaupt nur im Detail das so mannichfaltige juristische Leben gehörig erkannt und bestimmt wird.

Diese Ansicht schwächt schon die Bedeutung des Justinianischen Princips insofern, daß, wenn man nachweisen kann, wie er selbst im Detail anders gedacht haben muß,

8) *Heineccius* ad l. J. et p. p. pag. 380.
9) Handbuch des Civilrechts, Bd. II. No. VIII.
10) Magazin, Bd. III. No. VII. S. 196.

uns jene allgemeinen Worte nicht binden. Dies aber ist in folgenden Ansichten nachzuweisen:

1) Man sieht klar, daß Justinian die directe Art der Hinterlassung aufrecht erhalten wollte, und also die Natur der Legate insofern, als sie darauf berechnet ist. Namentlich Alles, was auf active und passive Testamentifaction, ohne Rücksicht auf die alten vier genera legatorum, sich bezieht, wollte Justinian erhalten wissen, wie allein schon seine Darstellung in den Institutionen beweist. Ist sogar der Satz erhalten worden: Ne tutor quidem testamento dari potest, cum quo non sit testamentifactio [11]). Wollte aber Justinian die Grundsätze von der testamentifactio erhalten, so ist nicht einzusehen, warum er dem bisherigen Rechte untreu werden, und auf einmal die Grundsätze der directen Succession über die Zeit, wo die testamentifactio vorhanden seyn muß, verwerfen sollte und wollte. Damit aber hängt untrennbar die regula caton. zusammen. Nirgends hat auch Justinian gesagt, daß er die Grundlagen der directen Succession aufgeben wolle, und stillschweigend kann es durch diese Vereinigung mit den Fideicommissen schon deshalb nicht geschehen seyn, weil die ganze Entwickelungsgeschichte der Fideicommisse beweist, daß sich in der Lehre von der testamentifactio die Fideicommisse immer mehr und fast ganz den Legaten genähert haben.

2) Im Uebrigen müssen in dergleichen Zweifeln die in der Compilationsmethode selbst liegenden Fingerzeige nicht verwischt werden. So wenig man die usucapio pro herede aus historischen Gründen wird unpractisch machen können, so wenig auch die regula catoniana. Sie ist überall in der Compilation als ein noch practisches Institut vorgetragen, theils durch einen eigenen Titel in den π., theils durch die ganze Darstellung in den Institutionen, namentlich durch die Aufstellung der Regeln in den §§. 24. 32. J. II. 20. Da endlich

3) Die regula catoniana ihrer guten, auch auf die Fideicommisse anwendbaren, und wahrscheinlich blos deshalb nicht angewendeten Grund hat, weil, so lange ein Unterschied zwischen Legaten und Fideicommissen bestand, man keine Ursache hatte, einzelne alte Verschiedenheiten aufzuheben [12]); da also die Natur der Fideicommisse hier nicht widerspricht, so hat Justinian in der That auch keinen legislatorischen Mißgriff gethan, indem er die Regel stehen ließ, und mehr durch die That, als durch bestimmte Worte hier seine Willensmeinung aussprach.

---

11) l. 21. D. 26, 2.

12) *Gajus* II. §. 268 ff.